

O MODO PROCESSUAL DE SOLUCIONAR OS CONFLITOS

NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO*

*Mestre em Direito Público pela Universidade Federal do Ceará/UFC,
Professor de Processo Civil na Faculdade de Direito do Recife/UFPE e
Vice-Presidente do TRF da 5ª Região*

1. Os Direitos Subjetivos: a Jurisdição e o Processo

O conceito de jurisdição liga-se funcional e intimamente à idéia de direitos subjetivos, vistos estes como um elenco de prerrogativas inerentes ao ser humano, pela própria razão de ser o homem um ser humano; essa noção de direitos subjetivos é certamente muito antiga e tem as suas raízes mais profundas nos ideais jusnaturalistas e também, depois, nas proposições do humanismo clássico, inclusive na sua vertente eclesiástica, com largas e naturais influências no modo de ser do Direito (como produto cultural) e sobre as próprias consistências da cultura.

O notável mestre Nelson Saldanha, da UFPE, observa que o humanismo assume mesmo a feição de uma crença na racionalidade, dizendo o seguinte:

É também a constância da crença humanista na razão, atropelada de vez em quando por guerras, violências, matanças, mas sempre reanimada pelo contacto (filosófico e historiográfico, já se vê) com suas próprias fontes. Porque na verdade há uma permanência na idéia de que o intelecto, não a força, criou e tem criado a civilização mesma. Esta idéia vem de longe, vem de antes dos gregos. Entre os gregos ela se expressou como imposição do nous sobre o caos para formar o cosmos: expressou-se como idéia de autocontrole moral e da kalocagatia helênica como superioridade perante a barbárie. (...). Há, na tradição humanística, uma velha imagem, a do poeta civilizador, não só como depositário dos conhecimentos passados, mas como portador de novidades e entendido nos princípios essenciais das coisas e dos homens. (Cultura, Filosofia, Vida Intelectual, a Tradição Humanista, UFPE/EdUniv, 1981, p. 18.



BDJur

<http://bdjur.stj.gov.br>

* Ministro do Superior Tribunal de Justiça, a partir de 23/05/2007.

Aceitando-se que a noção de direitos subjetivos se inscreva nessa tradição, há de ser aceito que as épocas anteriores ao seu surgimento possam ser tidas como bárbaras, admitindo-se que a época dos direitos representaria a época da civilização.

Porém, deve ser dito que a compreensão dos direitos subjetivos, como espécies de garantias solenemente formais, põe a correlata questão da positivação jurídica, o que, por sua vez, envolve o problema das fontes normativas e faz emergir no âmago da Ciência do Direito a definição do seu objeto científico, por muitos entendido como sendo o próprio conjunto das normas, vindo daí a visão legalista do Direito, por si mesma constitutiva de largo e interessante campo de investigação.

Mas parece possível dizer-se que o indivíduo somente pôde exercer os seus direitos subjetivos e vindicar segurança contra a autoridade estatal e os seus agentes ou afirmar direitos pessoais contra outros indivíduos ou grupos sociais, quando se processou a definição escrita desses mesmos direitos, em tempos mais recentes, cabendo afirmar que se trata mesmo de uma idéia moderna.

Entenda-se por idéia moderna a indicação de que se cogita de produto da racionalidade humana, elaborado, construído ou consciente, em nítido contraste com as idéias anteriores, chamadas de antigas, estas mais afinadas com a noção de formação das coisas pelo caminho da acumulação progressiva das experiências, ao longo dos tempos e da história.

Mas a aparição dessa noção de direitos subjetivos certamente se deu também de permeio com a aparição de algo que possa ser tido como antecedente da estrutura judiciária (ou aparato judicial), eis que, sem essa disponibilidade instrumental, as reivindicações subjetivas esbarrariam na impossibilidade prática de tutela de proteção ou asseguração efetivos, assim retornando às suas fontes jusnaturalistas,

onde esses direitos ficavam mais no nível dos ideais generosos, como já assinalado.

Por igual, seria lícito fazer-se a associação entre direitos subjetivos e garantias escritas, estas vinculadas às noções de Constituição e de positivamente jurídicas, de sabor essencialmente burguês e revolucionário (mas no sentido legítimo do termo), havendo em seu reforço, inclusive, a idéia, importante e tenaz na história, de que o chamado direito anterior aos tempos modernos era um direito basicamente costumeiro (e, portanto, não escrito), época em que também não medraram as liberdades individuais; dá-se, assim, uma associação entre os direitos individuais e as positivamente jurídicas, como se aqueles dependessem destas.

O já citado Professor Nelson Saldanha parece dar apoio a essa hipótese, ao observar o seguinte:

O conceito de direito subjetivo, que parece ter faltado ao vocabulário medieval, emergiu dentro de coordenadas onde se incluem o individualismo burguês e a diluição das estruturas medievais. Ele contradizia, ao menos em potencial, a onipotência do Estado; ele armava o indivíduo de uma imagem juridicamente eficaz, apta a alimentar suas pretensões, garantir sua dignidade, configurar sua qualidade autônoma. No indivíduo se encontravam prerrogativas e valores intrínsecos, que eram em latência a única área que se asseguraria a si mesma, agora, condições de afirmação institucional plena. (Estado de Direito, Liberdades e Garantias, São Paulo, Sugestões Literárias, 1980, p. 63).

A positivamente dos direitos subjetivos; através de cláusulas formais (e, portanto, escritas), tão ao gosto do solenismo enunciativo liberal-burguês, evidenciou o contraste de sua afirmação enfática com a inadequação das estruturas políticas e com a ausência de um aparelho funcional para os efetivar, o que impulsionou as idéias de implantação de uma jurisdição de direitos, liberta, ao mesmo tempo, do Príncipe e do Parlamento, o que só viria a se realizar com a separação dos poderes

estatais e a criação de controles sobre as suas operações interferentes com os interesses das pessoas.

Indispensável referir, quanto ao tema, pondo-o no maior destaque, este traço que ficou sendo distintivo do Estado de Direito, com fundamento em Montesquieu, segundo o qual lhe é absolutamente indissociável a nítida separação institucional de poderes, cada qual operando em sua própria órbita, sem vinculações subordinantes e sem outros referenciais operacionais que não sejam os fornecidos pelo conjunto normativo encimado pela Constituição escrita, como nestas palavras do genial autor:

Quando na mesma pessoa ou no mesmo corpo de magistratura o poder legislativo está reunido ao poder executivo, não existe liberdade, pois pode-se temer que o mesmo monarca ou o mesmo senado apenas estabeleçam leis tirânicas, para executá-las tiranicamente. Não haverá também liberdade se o poder de julgar não estiver separado do poder legislativo e do executivo. Se estivesse ligado ao poder legislativo, o poder sobre a vida e a liberdade dos cidadãos seria arbitrário, pois o Juiz seria legislador. Se estivesse ligado ao poder executivo, o Juiz poderia ler a força de um opressor. (O Espírito das Leis, tradução de Fernando Henrique Cardoso e Leôncio Martins Rodrigues, Brasília, Ed.UnB, 1982, p. 187)

Caberia neste passo insistir em que a idéia da separação de poderes não se confunde com a de separação de funções, como adverte o eminente Professor Hugo de Brito Machado, chamando a atenção para o detalhe de que essa, a separação de funções, seria um menos em relação àquela, considerada fundamental para a garantia dos direitos (Mandado de Segurança em Matéria Tributária, São Paulo, Dialética, 1998, p. 9), vale dizer, sem ela a preservação das liberdades permanece no nível das promessas; com efeito, a separação funcional seria apenas uma especialização do poder, conservando a sua sempre perigosa concentração.

A originalidade de Montesquieu está na primazia da sua formulação da tripartição de poderes, reconhecendo a cada qual o seu âmbito exclusivo e inviolável, com identidade de autonomia, eis que a idéia de separação apenas funcional lhe é muitíssimo anterior, remontando a Aristóteles, e se achando nos escritos de John Locke e Jean Jacques Rousseau, como bem registra o Professor José Afonso da Silva (Curso de Direito Constitucional Positivo, São Paulo, Malheiros, 1993, p. 99).

Ainda sobre a fase de surgimento da jurisdição ou da organização dos juízos, parece correto afirmar que o seu início tem mesmo origem naquela insuficiente especialização funcional do poder reinol, do qual se foi pouco a pouco desprendendo; em Roma, por exemplo, para citar apenas o nosso modelo histórico mais próximo e influente, segundo referência de J. M. Othon Sidou, era o Príncipe, na época dos Reis, o Pontifex Maximus, enfeixando sozinho na sua pessoa as atribuições de *imperium* e *iurisdictium* (Processo Civil Comparado, Rio de Janeiro, Forense, 1991, p. 31), assim concretizando um modo de manifesta concentração.

Essa situação, como informa o mesmo autor, somente veio a ser alterada no século V a. C, com a implantação da República, quando se instituiu também a prática da delegação (inicialmente temporária) de certos poderes jurisdicionais aos Pretores, começando aí a desestruturação do dúplice poder principesco, que prosseguiu nas épocas posteriores, embora com retrocessos episódicos.

Mas se pode dizer que o vínculo genético da função jurisdicional veio sendo apagado, ao longo do tempo, pelo próprio labor ou exercício da Magistratura, com os delegados principescos assimilando progressivamente os seus misteres e até os desempenhando em adversidade à vontade do Príncipe, mas esse é assunto para outras reflexões e pesquisas.

Fundadas, assim, as premissas institucionais da jurisdição, como poder régio ou principesco inicialmente delegado, vem à tona a idéia que lhe é correlata, qual seja a idéia de processo, significando a ordenação superior da atividade jurisdicional, pondo-lhe certas rotinas e limites, por critérios de lugar, de pessoas, de tempo ou de matérias, ao mesmo tempo em que é o seu instrumento de legitimação: não poderia o delegado judiciário agir ou atuar fora dos lindes da delegação nem em afronta às suas prescrições, sendo até passível de pena, em caso de transgressão. Esse é o começo da organização da jurisdição, mas vista na sua dimensão originária de função estritamente presa à pessoa, aos interesses e às diretrizes do Príncipe, ainda longe, portanto, das suas posteriores notas de eficiência, como a indispensável neutralidade dos seus exercentes e o seu compromisso com o resguardo dos direitos e das liberdades das pessoas, como depois veio a se definir.

A noção de jurisdição, portanto, somente se completaria posteriormente com a formulação mais elaborada do processo, o que veio a dar-lhe dinâmica peculiar e distinta, com a elevação da sua quota de autonomia, como o tempo mesmo se encarregou de aumentar e de fixar; nesse sentido, a noção do processo escrito é, nessa seqüência, irmã siamesa e inseparável da noção de jurisdição ou o fecho mesmo dessa idéia e, ainda, o palco das lides, onde se vão desenvolver as disputas das partes contendoras, praticamente à maneira de um duelo, nos começos dessa prática institucional.

O adensamento ou o enriquecimento das antigas funções do Pretor (Juiz) e a progressiva autoridade que esse agente real veio incorporando, especialmente quanto aos atos voluntários das partes no processo, são fenômenos dos séculos seguintes, até se alcançar a sua quase completa independência das designações principescas, mas isso já nos tempos bem mais recentes, quando os desempenhos jurisdicionais puderam ter eficácia até mesmo contra as determinações ou decisões do

poder estatal, mas essa é uma etapa muito posterior e ainda não definitivamente consolidada.

Mas será correto afirmar, em tal passo, que esse fenômeno de fortalecimento funcional dos Pretores coincide, grosso modo, com a implantação correlata das complexas estruturas do Poder Judiciário e a sua organização em dois graus, com a filtragem dos assuntos que podem subir ao segundo grau hierárquico, através dos recursos processuais, assim se iniciando a elaboração das práticas do processo, como ramo especial da Ciência do Direito, que vai se desprendendo das disciplinas do direito material, embora estas permaneçam ainda sendo as mais relevantes.

Os poderes da jurisdição, após a sua implantação e posterior autonomização, vão se expandindo progressivamente, assumindo duas funções de máximo relevo: a função dirimente, pela qual media, concilia e resolve, dentro dos marcos legais, os conflitos interparticulares e entre os indivíduos e o Estado, e a função protetora, pela qual, também por meio do processo, assegura direitos, resguarda as liberdades e preserva as garantias das pessoas.

A propósito dessas duas funções, o douto Professor Adolfo Armando Rivas, da Universidade de Buenos Aires, observa que vem ocorrendo a expansão da função de proteção, por meio da atividade processual, sendo essa a via pela qual se dilargam os poderes judiciais, na condução do processo:

Diante das solicitações de proteção, o Estado assume através dessa estrutura a função jurisdicional, mediante a qual se resolvem os conflitos interindividuais ou do próprio Estado com os particulares, além dos que efetivam as pretensões de tipo punitivo. Dessa forma, ficam assegurados a intangibilidade das liberdades e dos direitos e o cumprimento, por parte do Estado, das garantias específica ou genericamente outorgadas, de modo que qualquer desvio, abuso, desconhecimento ou desnaturação, provenha de onde provenha, há de ter um órgão de correição dotado de faculdades e eventualmente da própria força para

estabelecer a situação exata de onde e em que medida se encontra a juridicidade. Também afirmamos que a função dirimente tem sofrido a infiltração da função protetora, por isso os seus julgamentos típicos (juízos característicos) impõem ao juiz deveres de direção do processo, esclarecimento da verdade de fatos controvertidos e conservação da igualdade entre as partes. (El Amparo, La Rocca, 2003, p. 56)

Aliás, como o registra o mesmo autor, o Professor Héctor Fix Zamudio já havia alertado que a elevação de certas garantias a patamar constitucional não basta para as tornar efetivas e eficazes, sendo indispensável que também se lhes dê o necessário instrumental de realização, no nível processual.

Nesse contexto, avulta a responsabilidade do Juiz pela condução do processo e, em particular, pela produção da prova, como o maior interessado nela, pois, como já advertia o mestre Manuel Aureliano Gusmão, na segunda década dos anos 20:

o Juiz, órgão actuante do direito não pôde ser uma pura machina, uma figura inerte e sem iniciativa própria, na marcha e andamento dos processos, só agindo por provocação, requerimento ou insistência das partes.

2. O Processo como Meio de Atuação Organizada do Poder Jurisdicional

A implantação do modo processual de prevenir e resolver litígios é uma conquista da civilização e representa a superação de modos históricos anteriores e bárbaros, ora aleatórios, como as ordálias, ora irracionais ou violentos, quais a antiga autotutela, em que os sujeitos do conflito empregavam as suas próprias forças e os seus próprios meios para dominar ou neutralizar o adverso, assim disseminando as matrizes para novos conflitos.

Convém lembrar que em todos os aglomerados sociais estáveis se encontram práticas que, de algum modo, servem ao objetivo

de enfrentar os conflitos que se geram nas suas relações interindividuais e intergrupais, naturalmente de acordo com os respectivos níveis de desenvolvimento e da cultura de cada sociedade, uns mais e outros menos sofisticados.

Afirma-se, assim, que cada sociedade histórica teve os seus meios particulares de enfrentar os seus conflitos internos, não ocorrendo uniformidade quanto a essas práticas, embora se possa dizer, em termos de grande generalização, que os mais remotos mecanismos sociais de contenção de conflitos se baseavam mesmo no emprego da força individual e grupal, inexistindo, em contrapartida, a noção de justiça e, muito menos ainda, a de proporcionalidade.

Observa-se que nesses primórdios as soluções que prevaleciam nos conflitos eram as razões dos mais fortes, dos mais hábeis ou dos mais organizados, o que sem dúvida ensejava a contínua acumulação de severos antagonismos latentes, já que a hegemonia de uns significava a subjugação de outros, mas sem o lançamento de bases de convivência para a paz harmoniosa e permanente.

Chamou-se de autotutela a esse modo primitivo (e bárbaro) de enfrentar os conflitos sociais, mas é evidente que produzia mais inquietações do que soluções duradouras e mais insegurança do que tranquilidade social, já que se tratava de imposição de solução por parte do contendor mais poderoso, com sacrifício ou aniquilamento do mais fraco.

De outro lado, o grande ideal de se compor os conflitos por meio da conciliação espontânea entre as partes também não se mostrou praticável nas dimensões desejadas, inclusive por causa da natureza de certas disputas, como as que envolvem matéria criminal ou outros interesses indisponíveis, tornando imperativa a atuação de uma instância decisória neutra, o que viria a ser alcançado somente com a absorção da função de mediação e resolução de conflitos pela estrutura do poder

governante, embora ainda em termos que não viabilizavam soluções de justiça.

São diversificadas as causas desses conflitos, mas se pode identificar a sua primeira matriz na desigual possibilidade de acesso dos indivíduos e grupos sociais aos chamados bens da vida, tanto os bens materiais necessários ao suprimento das demandas chamadas primárias (alimentação, habitação e vestuário), como aos bens culturais.

Essa desigualdade deriva, em grande parte, da distribuição desuniforme dos recursos naturais nos espaços físicos onde se implantam as sociedades e grupos humanos (regiões frígidas, regiões temperadas, regiões desérticas), associada às diferentes condições de acesso aos estoques de recursos naturais (solos agricultáveis, mananciais de águas doces, coberturas vegetais e fauna propícias à exploração econômica, jazidas minerais etc), mas ela é enormemente exacerbada pela própria dinâmica da coletividade, na sua progressiva, constante e reprodutiva acumulação dessa mesma desigualdade.

Deixada que seja qualquer sociedade humana entregue às suas próprias forças naturais, é indubitoso que no âmago das suas classes e indivíduos fatalmente se produzirão resultados progressivamente acumulativos de bens materiais e conseqüentemente de poder.

Esse fenômeno é observado sobretudo nas sociedades e grupos humanos onde as desigualdades são mais nítidas, quais as sociedades subdesenvolvidas, constatando-se nelas a atuação da férrea lei da causação circular, determinante do fomento sucessivo de causas de novas acumulações; essa constatação empírica enseja a afirmação de que em todos os espaços sociais e em todas as épocas históricas as tensões internas sempre estiveram inevitavelmente presentes com toda a sua força dramática, incontrolável e desagregadora.

Também se pode dizer que não poucas vezes essas situações ultrapassam a mera oposição de um indivíduo isolado em adversidade a outro indivíduo, ou um grupo determinado contra outro grupo, constatando-se que os conflitos se caracterizam pela nota de serem contra a máquina formidável do poder do grupo dominante, gerando contestações à sua autoridade.

Na verdade, as estruturas dominantes sempre foram e continuam sendo na vida social uma das mais inquietantes realidades, produzindo pela sua só presença um desequilíbrio nas relações da vida humana, sempre por causa do seu inegável poder, do seu indispensável monopólio do uso da força, da concentração da sua autoridade, dos seus recursos materiais e dos vários privilégios que cercam a sua atuação, qualquer que seja o tipo de atividade em que se envolva.

No nível dos dissensos interindividuais e intergrupais assiste-se, por conseguinte, à formação e ao desenvolvimento de estruturas estatais dotadas de poder para impor aos desavindos a solução oficial, ainda que seja igualmente desagradável a ambos os contendores: chamou-se a esse modo de solução de conflitos de exercício da jurisdição estatal.

A superação da fase da autotutela era algo que se impunha como inevitável na evolução das sociedades humanas, tendo em vista a demonstração objetiva de que semeava a guerra de todos contra todos, numa interminável sucessão de conflitos que dava causa a outros conflitos.

Aliás, teria sido essa situação do chamado estado de natureza, em que os homens viviam conflagrados uns com os outros, disputando ao mesmo tempo a posse dos mesmos bens, uma das razões para a organização de um poder superior a todos, depois identificado com o poder estatal, na conhecida e sempre referida alusão de Thomas Hobbes à sua famosa *bellum omnium contra omnes* (guerra de todos contra todos):

Portanto, se dois homens desejam a mesma coisa, ao mesmo tempo em que é impossível da ser usufruída por ambos, eles tornam-se inimigos. (...) Por outro lado, os homens não tiram prazer algum uns dos outros (e sim, pelo contrário, um enorme desprazer), quando não existe um poder capaz de manter a todos em respeito. (...) Com isto se torna manifesto que, durante o tempo em que os homens vivem sem um poder comum capaz de os manter a todos em respeito, eles se encontram naquela condição a que se chama guerra; e é uma guerra de todos os homens contra todos os homens. (Leviatã, tradução de João Paulo Monteiro e Maria Beatriz Nizza da Silva, São Paulo, Abril, 1974, cap. XII, p. 79)

Com a completa absorção da jurisdição pelo Estado, a atuação desse formidável poder, por não mais convir que se opere de chofre nem violentamente, passa a exigir que se dê ou se verifique por meios racionais, que promova a obtenção do seu objetivo (resolver os conflitos), mas sem eliminar os suportes da convivência social ou as suas condições materiais (promoção da pacificação).

Esses meios racionais são os atos do processo judicial, corporificadores de decisões internas e sucessivas, reciprocamente encadeadas, formando um complexo instrumental que se orienta ao fim predeterminado de produzir a sentença final, viabilizadora da solução da divergência entre as partes e do apaziguamento dos contendores, segundo a lição do mestre Arruda Alvim (Manual de Direito Processual Civil, vol. 1, São Paulo, RT, 2000, p. 463).

O processo é, nessa perspectiva, o meio racional ou o instrumento organizador e disciplinador da atividade pela qual o poder estatal, representado nas suas instâncias julgadoras, em qualquer dos seus graus, previne, resolve ou, finalmente, efetiva as soluções legais dos múltiplos conflitos que são gerados nas relações da vida humana em sociedade, nas suas intermináveis disputas pelos bens da vida, com maior ou menor quociente de justiça.

Visto na sua dinâmica normalizada, o processo é o conjunto de atos sucessivos e reciprocamente implicados, praticados pelos interessados, pelos servidores públicos judiciários e pelo Juiz e seus auxiliares, hábil a conduzir o Julgador à apreensão dos elementos essenciais de uma situação de conflito e lhe permite, dentro dos limites e das possibilidades do macrossistema jurídico e do subsistema processual em particular, equacionar a sua solução desejável, do ponto de vista institucional.

A consideração do processo nestes termos formais e genéricos deixará à margem as consistentes elaborações do direito alternativo, preconizador do positivismo construtivo, das soluções legitimadas pelos grupos sociais organizados e do uso das instituições jurídicas desfixadas das suas matrizes ideológicas burguesas e individualistas.

Essa atuação organizada e disciplinada do poder estatal, com tais finalidades ou escopos, é que constitui o exercício da jurisdição estatal, tornada indispensável para promover o proclamado objetivo da pacificação social, como bem explicam os mestres Cândido Rangel Dinamarco, Antônio Carlos de Araújo Cintra e Ada Pellegrini Grinover:

A pacificação é o escopo magno da jurisdição e, por consequência, de todo o sistema processual (uma vez que todo ele pode ser definido como a disciplina jurídica da jurisdição e seu exercício). É um escopo social, uma vez que se relaciona com o resultado do exercício da jurisdição perante a sociedade e sobre a vida gregária dos seus membros e felicidade pessoal de cada um. (...) É para a consecução dos objetivos da jurisdição e particularmente daquele relacionado com a pacificação com justiça, que o Estado institui o sistema processual, ditando normas a respeito (Direito Processual), criando órgãos jurisdicionais, fazendo despesas com isso e exercendo através deles o seu poder. (Teoria Gemi do Processo, São Paulo, Malheiros, 1999, pp. 24/25)

A inserção e a concentração desse poderoso instrumento e dessa estratégica atividade na estrutura estatal são possivelmente as características relevantes mais visíveis do Estado Moderno, absorvidas nas

etapas de sua formação histórica, levando à eliminação progressiva de quaisquer outras formas de jurisdição interna concorrente, quais a eclesiástica e a das corporações de ofício, de sabida influência nas sociedades do Medievo Europeu, por exemplo.

Tal constatação permite concluir que o monopólio da jurisdição pelo Estado não admite concorrentes quanto aos seus desempenhos, daí resultando que inexistem, no âmbito social, relações de conflito (potencial ou efetivo) que se insubmetam à dinâmica do processo, ou seja, se excluam de alguma forma da autoridade jurisdicional estatal e pública.

Por conseguinte, o fenômeno da inserção da função jurisdicional no âmbito do aparelho estatal explica-se, pelo menos em grande parte, como consequência natural das forças centrípetas atuantes na formação do Estado Moderno, surgido, segundo ensina o ilustre Professor Nelson Saldanha, da UFPE, como convergência de dois processos, um de centralização-concentração e outro de legitimação-absolutização (Estado de Direito, Liberdades e Garantias, São Paulo, Sugestões Literárias, 1980, p. 59).

Com efeito, a vocação monística do poder estatal, envolvendo também, como é natural, a absorção da estratégica função da jurisdição, é algo que se detecta desde os primeiros momentos da formação da sua estrutura unitária, tal como outras características desse mesmo modelo concentrado e centralizado, como a unidade territorial e a nacionalidade única.

Por conseguinte, a forma estatal concentrada e centralizada (chamada de unitária) é, do ponto de vista histórico, a mais consistente e firme, pois realiza a invariável vocação do poder para concentrar-se e a do seu exercício para centralizar-se, como observa o acatado Professor Paulo Bonavides, da UFC:

Das formas de Estado, a forma unitária e a mais simples, a mais lógica, a mais homogênea. A ordem jurídica, a ordem

política e a ordem administrativa se acham aí conjugadas em perfeita unidade orgânica, referidas a um só povo, um só território, um só titular do poder público de império. (...) Com efeito, o unitarismo do poder e ainda tios mais fortes sopros que animam a vida dos ordenamentos estatais nestes tempos, exprimindo tendência manifesta em inumeráveis corpos vivos de sociedades políticas. (...) E assim, contemporaneamente. Foi assim, consoante dissemos, quando se deu a aparição do Estado Moderno, cujo aspecto centralizador e tendência unitarista ressalta desde logo, em presença da vontade política soberana, que é a vontade do Estado, consagrando, fundindo ou subordinando os ordenamentos sociais concorrentes, doravante convertidos em ordenamentos inferiores e secundários. (Ciência Política, FGV, 1967, p. 102)

Deste modo, o monopólio estatal da jurisdição vence a dispersão jurisdicional interna e afirma a unificação definitiva do poder do Estado Moderno, que passa a ministrar com exclusividade aos indivíduos as soluções mais desejáveis do ponto de vista da pacificação social, que assim se torna um macroafazer do Poder Público, cumprido com a implantação de uma estrutura complexa, organizada em moldes especiais (escalonamento hierárquico), envolvendo múltiplos e variados tipos de atuação (atividades) e um número expressivo de servidores.

Tal é a estrutura do poder jurisdicional do Estado, que assim se aparelha para exercer a função que integra a sociedade e os grupos e trata de impedir que os conflitos e disputas ponham em risco a continuidade estatal, por meio da instalação da desordem.

Por esse caminho, a solução dos conflitos que o poder jurisdicional elabora passa a ser estratégica para o grupo social governante, que a impõe contra a vontade dos conflitantes originários, em favor da aludida continuidade estrutural e funcional; a essa característica da jurisdição chamou-se de força substitutiva das vontades das partes, pela sua nota de se impor simultaneamente aos dois pólos subjetivos da disputa.

Contudo, a exclusividade estatal no exercício da jurisdição, a multiplicação das causas dos conflitos sociais e a sua sempre crescente diversidade e complexidade, bem como o aumento explosivo das populações e o alargamento dos direitos das pessoas levaram ao inevitável congestionamento das instâncias estatais julgadoras, que foram ficando incapazes de processar a tempo a pleora dos pedidos judiciais que lhes chegam para apreciar e decidir, tudo isso dando a falsa impressão de que o Estado é incapaz de resolver os litígios que brotam no ambiente social.

Apontam os especialistas, como uma outra causa igualmente importante do congestionamento das instâncias estatais julgadoras, a persistência de um tipo particular de processo judicial, inadequado às urgências dos grandes problemas contemporâneos, porque sobrevivente de uma época histórica em que os conflitos eram de expressão menor ou havia um clima social de maior tolerância com a morosidade da atuação jurisdicional, o que permitiu o desenvolvimento do chamado processualismo, geralmente identificado com o excesso de atos formais e a demasia dos recursos.

O largo consumo de tempo na solução dos litígios chegados às instâncias julgadoras do Estado passou, então, a ser visto como num desafio importante à efetividade da jurisdição, tendo em determinadas situações se convertido mesmo num dos problemas mais árduos do Julgador, submerso nos meandros do processo e dos recursos e incapaz de produzir a tempo a sua solução.

O Professor José Rogério Cruz e Tucci confere tanta importância ao tema que até lhe dedicou excelente estudo monográfico, observando que o problema do tempo tem assumido dimensões cada vez mais expressivas no contexto do processo e alvitra que ele está na raiz da crise do Poder Judiciário, afirmando ser desnecessário repelir que o fator tempo, que permeia a noção de processo judicial, constitui, desde há

muito, a mola propulsora do principal motivo de crise da justiça (Tempo e Processo, São Paulo, RT, 1998, p. 16).

Entretanto, apesar dessas inegáveis contingências, o processo continua sendo o instrumento preferencial da atuação e da disciplina do poder estatal jurisdicional, não se tendo ainda desenvolvido outro mecanismo que o possa substituir com eficácia comprovada, daí as várias iniciativas legislativas e políticas, no sentido de eliminar os seus fatores limitantes, de modo que o tempo não seja o inimigo mortal e o implacável algoz da jurisdição.

3. O Tormento do Tempo na Condução do Processo

Foi cedo que se pôs a tormentosa questão do tempo na marcha e na condução do processo e na sua conclusão; este é sem dúvida, certamente o maior dos seus inumeráveis tormentos, encontrando-se até mesmo nos autores jurídicos mais antigos palavras candentes de condenação à demora excessiva com que o poder jurisdicional atua nos casos concretos, protelando as soluções que muitas vezes devem ser dadas com urgência.

É conhecidíssima a observação do grande Rui Barbosa, segundo a qual justiça tardia não é mais que rematada injustiça, expressando exatamente o notável jurista a inconformação das partes, dos Juízes e dos Advogados com a morosidade inaceitável da atuação da jurisdição, isso ainda nos começos do século XX, quando o congestionamento das instâncias julgadoras, no Brasil, não se apresentava ainda na situação em que se ostenta nos dias de hoje.

No Brasil, o combate ao tempo excessivo gasto no processo tem-se concentrado, preferencialmente, na introdução de mudanças legislativas; já no Código de Processo Civil de 1973 se registra a adoção da técnica do julgamento conforme o estado do processo (arts. 329 e

segs.), que naquela altura tinha sabor de novidade, a cujo respeito o Professor Alfredo Buzaid assim se pronunciou:

Cumpridas as providências preliminares ou não havendo necessidade delas, o Juiz profere julgamento conforme o estado do processo. Esta atribuição lhe permite, logo após os articulados, ou extinguir o processo ocorrendo qualquer Das hipóteses previstas nos arts. 271 e 273, II, III, IV e V; ou decidir imediatamente a causa, quando ocorrer à revelia ou quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir provas em audiência (arts. 333 e 334). O que o processo ganha em condensação e celeridade, bem podem avaliar os que lidam no foro. Suprime-se a audiência, porque nela nada há de particular a discutir. Assim, não se pratica ato inútil. De outra parte, não sofre o processo paralisação, dormindo meses nas estantes dos cartórios, enquanto aguarda uma audiência, cuja realização nenhum proveito trará ao esclarecimento da causa, porque esta já se acha amplamente discutida na inicial e na resposta do réu. Com a adoção desta nova técnica, bem se vê quanto ficou simplificado o sistema do processo civil. (Item 19, parte final, da Exposição de Motivos do CPC)

O otimismo do Ministro Buzaid quanto à esperada simplificação do processo civil, porém, não veio a se concretizar em resultados efetivos, de modo que os empecos continuaram a desafiar outras e novas medidas que lhe pusessem cobro, tanto que várias disposições do CPC de 1973 receberam, sobretudo a partir de 1994, notáveis modificações, com a finalidade declarada de introduzir melhorias no sistema, visando celerizar o trâmite das causas cíveis.

Dentre essas muitas novidades processuais, destaca-se a adoção do instituto da antecipação da tutela, realizada pela Lei 8.952/94 (que deu nova redação ao art. 273 do CPC de 1973), de longe a mais relevante, embora as outras sejam de inegável importância; esse novel instituto processual ainda não foi assimilado em toda a sua extensão e nem dimensionado na amplitude de todos os seus efeitos, tendo havido, pelo contrário, uma certa resistência à sua aplicação em situações específicas, sobretudo quando se trata de ações contra o Poder Público.

O instituto da tutela antecipada representa uma autêntica revolução francesa no Processo Civil, porque rompe com uma das mais arraigadas tradições da jurisdição, que é a de somente se assegurar à parte a fruição do direito material, após a conclusão do processo, ou seja, após a sua longa e sinuosa trajetória cheia de percalços e surpresas, para se obter a certificação judicial do direito, por meio da sentença definitiva.

Talvez a mais conspícua síntese dessa posição da doutrina que proclama a impossibilidade de qualquer execução antes da certeza final propiciada pela sentença judicial definitiva, calcada no brocardo *nulla executio sine titulo*, encontre-se no insigne mestre italiano Giuseppe Chiovenda, para quem afigurar-se-á inexplicável que, em determinado caso, se possa ordenar uma prestação sem constar o direito subjetivo de reclamá-la (Instituições de Direito Processual Civil, vol. I, tradução de J. Guimarães Menegale, São Paulo, Saraiva, 1969, p. 235).

Por causa dessa resistência, explicável sobretudo em face do peso da tradição jusdoutrinária, corre-se o risco de se ver instituto da tutela antecipada ter o mesmo destino de outros institutos processuais que também se vocacionaram para a celerização da solução das demandas, qual o do julgamento da causa conforme o estado do processo, adotado no CPC de 1973 (Código Buzaid), que infelizmente não produziu os resultados esperados.

É igualmente urgente que a magistratura se deixe impregnar do espírito do nosso tempo, que se qualifica pela absorção do sentimento humanístico, em contraste com os vícios positivistas e rígidos do passado; é em razão da necessidade de mais difundir a notável importância desse sentimento que se faz interessante continuar os estudos processuais.